

フランス法における判例上の「訪問権」の生成過程（二）

—1970年6月4日法律第70-459号による立法化以前—

栗 林 佳 代

〈目次〉

はじめに

一 父母の訪問権

1 実定法上の根拠としての民法典旧303条

—離婚・別居時に訪問権は自動的に付与されるか—

2 訪問権と監護権の関係

(1) 民法典旧303条の監督権の一態様としての訪問権

(2) 監護権者による訪問権の制限—通信権まで制限しうるか—

3 訪問権の内容の拡張—「滞在」を含むか否か—

4 訪問権の認否の基準としての「子の利益」 (以上43巻4号)

二 祖父母の訪問権

1 訪問権自体の否定

2 ジョーム判決による訪問権の承認

—父権の絶対性の否定と相互的利益から—

3 訪問権の内容の拡張までの変遷—ジョーム判決その後—

(1) 「滞在」を認めなかった破毀院判決—「滞在」の概念—

(2) 「滞在」を認めた下級審判決

(3) 「滞在」を認めた破毀院判決

4 祖父母の範囲の拡張 (以上本号)

三 第三者の訪問権

1 「育ての親」の訪問権

(1) 子の血族でない「育ての親」

(2) 子の血族である「育ての親」

2 姦生子の親の訪問権

3 訪問権の否定への転換

—1958年オールドナンスの影響と1961年破毀院判決—

4 再び認められた訪問権—1966年破毀院判決—

おわりに

二 祖父母の訪問権

祖父母の訪問権も父母同様に、1970年の法改正までは民法典には明文の規定がなかった。そのため、祖父母の訪問権も判例および学説において解釈により認められてきたのであるが、民法典旧303条に規定される監督権の行使の一態様として認められる父母の訪問権の場合と異なり、実定法上の根拠となる明確な規定はなかった。そのうえ、祖父母の訪問権は、父母のものと比べて、二次的なものとして扱われ、当初は、父権を侵害してはならないとの考えから、祖父母の訪問権には厳しい判断がなされていた。

1 訪問権自体の否定

民法典制定当時の父権は、依然として子に対する排他的支配の性格を有しており、19世紀始めの慣習の中で、裁判所の家庭内の不和への介入はまだ一般的ではなく、孫との関わりを父権者により恣意的に奪われた祖父母が、裁判所に訴えを提起するという考えすらなかったとされる³¹。実際に祖父母の訪問権を審理した裁判所は沈黙を守っており、次のパリ帝国控訴院判決は、父権者の意に反して、祖父母が孫を訪問することを許可しようとはしなかった。

パリ帝国控訴院第2法廷1853年4月21日判決³²（L対S）

〔事実の概要〕

子（Sara-Alice）は父母の婚姻中に出生した。しかし、婚姻は、その成立か2年後に母の死亡により解消された。婚姻解消から間もなくは、母方の祖父（L）と子の父（S）は良好な関係を築いていたが、父の再婚により両者の関係が悪化し、敵対関係が生じるようになった。そのため、父は祖父と孫

との面会 (voir) を一切禁じた。こうした状況下で仕事上の必要から毎年 3 ヶ月間パリを訪れることになっている祖父は、パリ滞在中に週 1 回孫娘と面会する許可を求め、子の父を相手方として訴えを提起した。第一審のセーヌ裁判所は、「たとえ父は子を自由にする権利 (droit de disposer)」を有しているとしても、「子は母方の祖父母と愛情関係 (relations d'affection) を有していることが望ましい」。それゆえ、父は、祖父に対し面会を拒否することはできない。しかしながら、両者の間には批判と敵意に満ちた関係が存在しているため、子がいかなる否定的影響も受けることのないよう慎重を期する必要がある。こうした不都合を避けるため、訪問は「第三者の家」で行われることを命ずるとともに、祖父には孫の「精神に否定的な影響を及ぼすような、いかなる発言も禁じるとする」。すなわち、父に対しての先入観を子に植えつけたり、子が知るべきでない紛争を教え込んだり、あるいは、いかなる性質のものであれ、偏見的な印象を引き起こしかねないような、あらゆる発言を禁ずることが適当であるとした。そのうえで、セーヌ裁判所は、パリ滞在中に週 1 回 1 時間の孫への訪問を祖父に認めた。これに対して、子の父は、父権の侵害にあたるとして控訴する。また、祖父も制限のない孫への訪問 (visite) を求めて付帯控訴をする。

〔判旨〕（付帯控訴棄却）

パリ帝国控訴院は、次のように判断した。「父権者または法定後見人のいずれとしてであれ、父は娘に対する十全の権威を保持するものである。法律の定める場合および所定の手続きによらなければ、父権は、いかなる点においても、父から剥奪されることも弱められることもない。本件においては、これらの状況は存在していない。したがって、祖父の請求を棄却する」。

以上のパリ帝国控訴院判決は、父権の権威を理由として、父が、母方の祖父の孫に対する面会 (voir) および訪問 (visiter) を拒否することを認めた。この当時、裁判所は、祖父母の訪問権は、父権への侵害、とりわけ民法典旧 374 条への侵害になると考えていたため、祖父母の孫への訪問を認めようとしなかったのである。しかし、学説上の議論は分かれており、ロランは、このような厳密な裁判所の判断を擁護し³³、その一方で、ドゥモロンブは、法的次

元というよりも感情的次元において、孫と愛情の関係で結ばれる祖父母への訪問権を認めるべきだとした³⁴。実務的に決着をつけたのは、次にみる破毀院民事部1857年7月8日判決である。この破毀院判決は、子と祖父母の相互的利益のために父権を制限し、祖母に孫への訪問を認めた。

2 ジョーム判決による訪問権の承認

—父権の絶対性の否定と相互的利益から—

孫との訪問を請求した祖母の名からジョーム判決と名付けられた、次の破毀院民事部1857年7月8日判決は、初めて祖父母の訪問権を承認したものであり、祖父母の訪問権にとって象徴的な判決として位置付けられる。

破毀院民事部1857年7月8日判決³⁵（寡婦 Jaumes 対 Jac du Puget）

〔事実の概要〕

子の両親は1840年に婚姻し、長女が1840年11月16日に、次女が1844年8月20日に誕生した。1845年8月1日に子の母が死亡したため、その後は継続して、子らの監護は、母方の祖母（Jaumes）とおばに委ねられていた。1852年に父は再婚をし、この再婚後しばらくして、父は子らの引取りを希望した。しかし、これが失敗に終わったため、母方の祖母とおばを相手方に、父は、子らを自己が選んだモンペリエの寄宿学校に連れて行くこと、および、これに関する遅延損害金として1日につき1,000フランの連帯債務を課すことを求め、モンペリエ民事裁判所に訴えを提起した。これに対して、モンペリエ民事裁判所は、こうした義務を母方の祖母とおばに課し得ないとした。そこで、父は祖母の家に踏み込むことを警察に要請した。1854年4月7日、警察は、この使命を完遂し、子らは、おばとその兄弟に付き添われて、父の指定した教育施設に連れて行かれた。父は、その直後から子らと母方の祖母とおばとのあらゆる交流を禁じた。このため、祖母は、寄宿学校において孫娘たちを訪問する権利（droit de visiter）の承認を求めてモンペリエ裁判所に訴えを提起した。第一審のモンペリエ裁判所1854年7月20日判決は、父の権限は絶対権であることを宣言しつつも、祖母と孫らの間には生得の、あるいは、実定法が承認する極めて重要な関係（rapports sacrés）が存在し、父権

(puissance du père) は、重大で正当な事由なく、父自身が形成されるままに放置しておいた関係を身勝手と気紛れ以外には何らの理由もない突然の分離に置き換えるために、とても緊密で近い紐帯を恣意的に絶つことはできないとした。これに対し父は控訴する。原審のモンペリエ帝国控訴院1855年2月17日判決は、次のように判断し、第一審判決を無効とした。「未成年子は父の権威のもとに置かれる。そして、父は子の居所を選択し、教育を指導する権利を唯一享受し、この権利には、子にとって適切でないと思われる訪問を禁ずる権利も含まれ、その理由は誰に対しても弁明する必要はない。それゆえ、父が、ダム・ノワールの寄宿学校において母方の祖母が未成年の娘たちを訪問するのに反対することは、父の権威の限界を越えない。そして、その決定の理由は審理されるべきではない」。祖母は、これを不服として上告する。祖母は、父が祖母と寄宿学校に入れられた孫らとのあらゆる交流を禁じたことについて、原審がその理由を全く審理することなしに、それを認めたことは、ナポレオン法典371条、372条、373条および自然法の原則の解釈に関して違反と誤りがあるとする。

〔判旨〕（破棄自判）

破毀院民事部は、次のように判断した。「ナポレオン法典371条、372条、373条に鑑みると、立法者が父権を認め、その諸効果を定めるに留まるとしても、立法者は父権が絶対的であり、〔裁判所の〕監督を伴わないものであると考えていたわけではない。子の教育を指導し、その効果として、父が選んだ施設に子を入れ、そして、たとえ家族であっても子に影響を及ぼすと考えられる者が子を訪問することを禁じるのは、おそらく父の役割である。しかしながら、子らと、その尊属との間には、利益と紐帯の相互性、権利と義務の相互性が存在する。これらの相互性は、自然にその原則を有し、民事法自体がそれを承認しているのである。そして、これらの相互性は、父権に従属するとはいえ、絶対的な事由 (impérieuses raisons) なく父権のために全面的に犠牲にされることはない。絶対的な事由に関しては、家父は第一の者であるが、それを判断する唯一至高の者ではない。問題となっている、子らと尊属との間の関係の一部または全面的な家父による禁止は、それが父の権威からの正当な行為として、一定の例外的な場合および重大な事由により正当化される

場合があるとしても、そうでなければ、全く同時に、子の利益を危うくし、尊重されるべき義務や道德上の礼節を損なうことにもなる。したがって、父権の濫用は、司法的監督から逃れるために権利のペールで身を覆うことはできない。かかる場合に父は、自らの権限を判断する至高の裁定者になることはあり得ない。それゆえに、他のあらゆる事件と同様に本件においては、裁判所の権限に訴えて、裁判所が当事者の各々の立場について持ちうる知識あるいは裁判所の判断に委ねられた事実に基づき、父権の行使において行き過ぎまたは濫用があるかどうか、そして、父権が本来の権利の限界に引き戻されるべきかどうかを審理するよう請求することが可能である。以上から、父は、その反対の事由を誰に対しても弁明する必要はなく、また、それは審理されるべきではないとの理由のみによって、祖母の訴えを審理することなしに退けた点において、原審判決は、適用された上記の規定に関する解釈の誤りがあり、これらに違反するものである」。

このジョーム判決は、祖父母の訪問権を認めた初の裁判例として象徴的な存在であるだけでなく、次のような実質的な意義がある。ジョーム判決は、父権者として子の育成を監督する権利を享受する父は、訪問者の影響力が懸念される場合に、その訪問を禁ずることができるが、直系尊属に対する訪問の禁止は、父権者といえども裁判所の審査に服する絶対的な事由が存する場合にしかできないとした³⁶。そして、祖父母と孫の関係には利益と紐帯および権利と義務の相互性が存在し、また、これらの関係の維持のためには父権が制限されることを明言したことは注目すべき点である。ジョーム判決はその後の判例に影響を与え、それまで父権への不可侵を理由に祖父母の訪問権の承認には消極的であった裁判所の態度を変化させ、次にみるように、次第に祖父母に孫への訪問権を認める判決がみられるようになる³⁷。

3 訪問権の内容の拡張までの変遷—ジョーム判決その後—

ジョーム判決において示された見解は、その後の裁判例において踏襲され、祖父母の訪問権は判例上で形成されていくこととなる。しかし、初期の学説においては、ジョーム判決では父権を制限した反射的效果として祖母の孫へ

の訪問権が認められ、祖父母は固有の権利としての訪問権を享受しないのではないかという見解が生じた³⁸。この点について、判例上では、訪問する側の利益を保護するために訪問権を認めようとする側面も否めないことが指摘されており³⁹、祖父母の訪問権は、祖父母の固有の権利であるか否かということが議論されることとなる。しかし、結局のところ、初期の学説では、祖父母の訪問権は、父権を制限した反射的效果でしかなく、祖父母の孫への訪問は例外的な場合にしか認められないという考えが多数であったとされる⁴⁰。このような考えは、20世紀初めには、祖父母にとってあまりにも制限的過ぎると考えられるようになった⁴¹。このことは、次に検討する裁判例において、祖父母の孫への訪問を、祖父母の権利として認める表現が徐々に使われるようになっていくことにみられ、学説においては、これを祖父母固有の権利であると認める見解が登場することにみられる。そして、1970年に、祖父母の訪問権は原則的に認められる権利であると立法的承認を受けることで決着する。

しかしながら、祖父母の孫に対する訪問権が固有の権利であるとしても、その当初の内容は非常に制約されたものであった。すなわち、祖父母の訪問権の内容には、孫を祖父母の自宅に滞在させることまでは含まず、祖父母は監護者の自宅でのみ孫と面会することができると考えられていた。しかし、祖父母の訪問権の内容は、権利性の承認に伴って、判例において次第に拡張されていった。その発展は、破毀院レベルにおいて三段階に分けられる⁴²。

まず、第一段階において、未成年子は決して父権者の監督下から離れてはならないという考えによって⁴³、次のように破毀院は、祖父母の訪問権に祖父母の自宅での孫の滞在を含ませることを否定した。

（1）「滞在」を認めなかった破毀院判決—「滞在」の概念—

破毀院民事部1870年7月26日判決⁴⁴（Azam 対 寡婦 Souchières）

〔事実の概要〕

子の両親の婚姻は母の死亡により解消され、その後、子の父（Azam）と母方の祖母（Souchières）との間で訪問権に関する紛争が生じ、訴えが提起された。原審のバリ控訴院1867年6月27日判決⁴⁵は、祖母に対し、寄宿学校において孫を訪問する権利（droit de visiter）を与えただけでなく、学期中の4

日間の外出日のうち1回、祖母が孫を学校から連れ出すこと、さらに、夏期休暇の始めの6日間は孫を祖母の自宅で監護することを認めた。これに対し父は、原審が、孫と祖父母が寄宿学校で面会することに対して与えた自己の同意の範囲を超えて、唯一の父権者である自己の意思に反し、孫を祖母が定期的に自宅で預かることを認めることは、法律および慣習上は父にのみ帰属するはずの父権の分割を許すことであり、これは越権行為にあたり、民法典372、373、374および390条に違反するものであるとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（破棄自判）

破毀院は、次のように判断した。「ナポレオン法典372条および374条に鑑みるに、父権には子が教育を受ける施設を選択するのみならず、子が外部の者を取り交わすあらゆる通信を禁止する家父としての権利を含む。父は、自らの権威の維持に基づくものであれ、子の利益に基づくものであれ、深刻な事由が存在する場合には、子とその尊属とのあらゆる関係に反対することさえできるが、父権の行使に行き過ぎまたは濫用があれば、裁判所の監督を受けることとなる。このような場合、一方では父の権威が求めるもの、他方では子の利益、さらには道徳上の法律(*loi morale*)および民事上の法律(*loi civil*)により子とその尊属の間に成立する権利と義務の相互性が求めるものに関して決定を下すのは裁判所の役割である。しかしながら、裁判所は、法律によって明示的に定められた場合以外では、子を多少なりとも長期に渡り、特定の尊属に委ねるというようなことを命ずることはできない。ナポレオン法典372条および374条は、成年到達もしくは未成年解放まで、子は父母の権威のもとに留まり、それまでは、父の許可なしに、父の家を離れてはならないと規定している。こうした規定の結果、正規に定められた日時であれ、休暇中であれ、子がその預けられている教育施設から外出する際に、外出期間の全部あるいは一部であれ、子が父以外の尊属に委ねられることについて、未成年の子を父のもとに置くために、父には父の家から子が離れることに反対する絶対的な権利が生じるのである。原審は、祖母に対し、寄宿学校において孫を訪問する権利(*droit de visiter*)—これに関しては、父側からの異議の申立ては無い—を与えるに留まらず、夏期休暇の始めの6日間は孫を自宅で監護

すること、さらに、学期中の4日間の外出日のうち1回は祖母が孫を外出させることを許可している。こうした判決の結果、子は、その祖母の自宅に預けられている間、父の同意を伴わず、かつ、父の正式な反対にも拘わらず、祖母に委ねられていることとなる。そのため、原審は、その権限を逸脱しているといえ、したがって、父権の原則を侵害するのみならず、上記の規定を誤って適用するものであるとともに、これに違反するものである」。

破毀院民事部1891年7月28日判決⁴⁶（Durante 対 Chaulan）

〔事実の概要〕

子の父（Durante）と母方の祖父母（Chaulan）の間で訪問権に関する紛争が生じ、訴えが提起された。第一審のマルセイユ民事裁判所1890年8月6日判決は、次のように祖父母に対して訪問権を認めた。祖父母は毎週木曜日の午後2時から5時までの間、孫への訪問を父の住所にて行うこと、および、付添人の立会いを伴わずに祖父母の自宅に孫を受け入れることができる。毎年7月25日と12月26日の祖父母の祝宴には、午後2時から5時の間、祖父母の自宅に孫を連れて行く。そして、夏期休暇中の2週間、祖父母の自宅に孫は滞在する。孫がマルセイユあるいはマルセイユから遠方の寄宿学校に預けられた場合には、祖父母は、毎週1回、孫に面会および訪問しに行く権利（*faculté d'aller le voir et visiter*）を有するものとし、および、クリスマス休暇のうち1日、復活祭の休暇のうち2日、祖父母の自宅に孫を連れて行くことを認める。これに対して、父は控訴する。原審のエク・ザン・プロヴァンス控訴院1891年2月25日判決⁴⁷は、第一審判決を次のように変更しつつ、祖父母の訪問を認めた。まず、原審は、家父は、子の教育に対する義務の当然の帰結として諸権利を有するとしつつも、子に祖父母に対して深い尊敬と敬愛の感情を教え込む義務があることを指摘した。この目的において、自由で継続的な祖父母と孫の接触の機会を設けることが必要であるとし、これには単なる訪問ではなく滞を含む訪問が必要であるとした。さらに、こうした訪問は、父権を侵害するどころか、子の精神に良い影響を及ぼすことも指摘する。そして、第一審の毎週木曜日を修正して、隔週木曜日に祖父母の訪問を認める。また、毎年7月25日と12月26日の訪問は取り消し、夏期休暇中の

祖父母の自宅での孫の滞在は8日間に縮減する。クリスマスおよび復活祭の休暇中の訪問は1日のみとし、午前9時から午後9時まで、父の指示のもと、祖父母は孫を受け入れるものとする。これに対し父は、原審が、父の立会いを伴わずに祖父母が孫を訪問すること、あるいは孫を受け入れることを認め、さらに毎年一定期間、祖父母に孫の監護を委ねることを認めたことは民法典372、373、374、および390条に違反するとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（破棄移送）

破毀院民事部は、次のように判断して、原審判決を破棄しニーム控訴院に移送した。「民法典372、373および374条に鑑み、わが国の父権は、父が子の教育を監督するのみならず、たとえば家族の一員とであっても、子の利益に反すると思われるあらゆる交流（communication）を禁止する権利を含む。しかしながら、これが子と祖父母の関係である場合、父の権限は絶対的ではあり得ない。一方では父権の要求するものを考慮し、他方では子の権利および尊属と孫を結びつける道徳上および民事上の権利と義務を考慮し、父権の行使を規制して、その濫用を防ぐのは裁判所の役割である。したがって、父権者が、いかなる重大な事由も存在しないにも拘わらず、子とその尊属の間のあらゆる交流を禁止し、あるいは、苦痛を伴うか尊属の尊厳（*dignité*）を侵害するような条件のもとでのみ、こうした交流を許可するような場合、裁判所が、他の事件と同様に本件でも、状況に応じ、いかなる制限と条件のもとで、祖父母と孫の間の相互的な訪問（*visites réciproques*）が許可されるべきかを判断し、決定を下す権限を有している。しかし、こうした裁判所の監督の権利は、法律により特に定められた場合、もしくは、絶対的な必要を除いては、父の意思に反して、多少なりとも長期の滞在の間、子が尊属の監護に委ねられるべきことを命ずるまでには至らない。実際に、上記の規定は、成年到達もしくは未成年解放まで子は父母の権威のもとに置かれ、それまで父の許可なく父の家を離れることはできないと定めており、これらの規定の結果、父には未成年の子を自己のもとで監護する絶対的な権利が生じる。しかるに原審は、一定の条件下での孫の祖父母への訪問および祖父母の孫への訪問を許可したのみならず、夏期休暇中の8日間、子が尊属の監護に委ねられ

るべきことを命じているため、この期間中、未成年子が、父の意思に反し、父の権威から奪い去られるという結果を生じさせている。それゆえ、原审は、父の権威に属する権利を無視するとともに、その権限の範囲を逸脱しており、上記の規定の適用に関する誤りと違反がある」。

破毀院審理部1894年2月12日判決⁴⁸（Mousnier 対 Borgat 夫妻）

〔事実の概要〕

子の父（Mousnier）と母方の祖父母（Borgat）の間で訪問権に関する紛争が生じ、祖父母が訴えを提起した。母方の祖父母は、子の父に対し、第一に、1891年9月にアジャクシオの寄宿舎に預けられた父の長子（Frédéric）を、自己との面会（voir）および休暇中の自宅への受け入れ（recevoir）にとって都合の良いリヨンの寄宿舎に預けること、第二に、父は、裁判所が定める日時に定期的に、長子以外の子を祖父母のもとに行かせる義務を負うべきことを要求した。第一審のリヨン民事裁判所1893年3月11日判決は、次のような判断を下した。第一の点に関して、父は長子をアジャクシオの寄宿舎に預けることが必要と考えていたのであり、こうすることにおいて父は未成年子に対する自らの父権を行使したに過ぎず、父はこの決定の理由を祖父母に対し説明をする必要はない。しかし、裁判所により父権およびその主たる属性（attribut）である子の監護を損なわない範囲で交流が許可される場合には、祖父母は孫との交流を奪われないことが判例において確かに常に正当と認められてきた。この点に関して、祖父母は、寄宿舎の定める訪問の時間およびその期間を遵守する義務を負いながらも、寄宿舎に孫を訪問しに行く権利（faculté……d'aller visiter）を有しており、これに対し子の父が拒否をしたこともなく、祖父母は実際に同権利を行使しているため、すでにその要求は十分に満たされているといえる。第二の点に関して、長子以外の子については、すでにリヨンあるいはそれ以外の寄宿学校に預けられている子あるいは将来的に預けられる子と、現に家族と暮らしており今後もそうあり続ける子とを区別する必要がある。父と祖父母の両家が同時にリヨンに居る場合には、隔週の日曜日の午後2時から5時に、父には同居する子をリヨンの祖父母の自宅へ連れて行く義務を負うことを命じ、寄宿学校に預けられている子ある

いは将来的にそうなる子が夏期休暇中に帰省する際には、同居する子と同時に祖父母を訪問させることを命ずる。そして、こうした訪問の間、祖父母は立会人を伴わず孫と面会し、会話する (entretenir) ものとする。祖父母がいかなる立会人も伴わず孫と面会できるようにすることは、孫がその祖父母に対し示すべき敬意と一つの社会的な紐帯からの要請に従うことであり、このことは父権を侵害するものではない。さらに、寄宿学校の規則を遵守し、2週間に1回という条件のもとで、祖父母に寄宿学校において子を自由に訪問し、面会することを認める。これに対し父は控訴するが、リヨン控訴院1893年7月13日判決は第一審判決を支持した。そこで父は、原審が、父権および監護権を無視し、父の立会いを伴わずに孫を訪問あるいは受け入れることを祖父母に対して許可することは、民法典372条および374条に違反するとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（上告棄却）

破毀院審理部は、次のように判断して、原審判決を支持した。「未成年の子の監護に関しては、家父の権利は絶対的である。このため、家父の権利が、父の自宅において子を父のもとに置くことのみならず、多少なりとも長期的に子を他者に委ねることを拒否することに及ぶとしても、子による祖父母へのしかるべき訪問に関しては、同権利は一時的に例外を受け入れるものである。真に実効的であるために、こうした訪問権 (droit de visite) は自由に行使されねばならず、苦痛を伴い、あるいは尊属の尊厳を傷つけるような条件や尊属を訪問する子だけでなく尊属の訪問権の受入れを望まない子でさえも負うべき敬意を減じさせるような性質の条件を訪問権の行使に伴わせるべきではない。これに関して、裁判所は、訪問の条件を定め、372条および374条の要請と等しく重要である371条の要請を両立させるための規制の権限を有している。原審は、父に、隔週の日曜日の午後2時から5時に、子らのうち自己と同居する子を、リヨンの祖父母の自宅に連れていくことを命じ、こうした訪問の間、祖父母は立会いを伴わず、孫と面会し、会話することができるとしている。原審は、道徳上および民事上の法律に根拠⁴⁹を有している尊属と孫の関係のあり方を、このように定めることにおいて、自らが有する監督の権利の範囲を越えておらず、上記の規定の正当な適用を行ったといえる」。

以上の1870年、1891年、1894年の破毀院判決は、祖父母の訪問権の内容に「滞在」を含めるかどうかについて判断を下したものである。1870年の破毀院判決、1891年の破毀院判決はいずれも、民法典旧372条および旧374条を根拠に子の監護に関する父権の絶対性を認めつつも、その一方で、道德および民事上の法律が認める祖父母と孫の間の権利と義務の相互性の存在を指摘する。そして、父権者といえども重大な事由がなければ、祖父母の訪問権を制限あるいは禁止することはできないとする。しかしながら、祖父母の訪問権の内容に、祖父母が数日間に渡りその自宅で孫を預かることを含むことは父の監護権を侵害することになるとして、両判決とも否定する。これについて、1870年判決は、「法律によって明示的に定められた場合以外では、子を多少なりとも長期間に渡り特定の尊属に委ねるというようなことを命ずることはできない」としており、1891年判決は、この期間について、「多少なりとも長期の滞在（séjour）」というように基準をより明確に示した。1894年の破毀院判決では、隔週の日曜日に3時間に渡り子が祖父母の自宅を訪問することが、前述の両判決における「多少なりとも長期」に渡り子を「尊属に委ねる」こととなり、父の監護権の侵害になるのか否かということが争点となっていた。1894年判決は、これを否定した。そもそも「滞在（séjour）」という表現には、「訪問（visite）」という意味はなく、「居住（résidence）」を意味する。「訪問」と「居住」の境界性は明確ではないものの、以上の破毀院判決から、宿泊を伴わない「日中（journée）の訪問」は、監護権を侵害するような「滞在」とならないことが明らかとなった。そして、「滞在」にあたる内容は、祖父母の訪問権には否定されたのである。

さらに、祖父母の「訪問」の権利性については、1870年判決では「訪問する権利（droit de visiter）」、1894年判決では「訪問権（droit de visite）」という表現が用いられているが、1891年判決では単に「訪問（visites）」と述べるに留まり、表現のうえでは権利性に関する破毀院の見解は一貫していない。

なお、1870年および1891年判決は、訪問権の検討の際に子の利益が考慮されることに言及しており、1894年判決は、祖父母の訪問権を尊重する根拠として民法典371条を援用している。これらは「滞在」に関することのほかに注目すべき点であろう。

(2) 「滞在」を認めた下級審判決

前述の初期の破毀院判決に対して、下級審レベルでは、次のボルドー控訴院判決を除き、早くから祖父母の訪問権の内容に、その自宅での孫の「滞在」を含むことを認めるようになる。

次に、こうした「滞在」に関する下級審判決を検討する。まずは、ジョーム判決の直後の「滞在」を否定する判決を検討し、その後、下級審において「滞在」が認められるようになるまでの変遷をみる。

ボルドー控訴院第1法廷1860年6月13日判決⁵⁰ (Boulineau 対 Sauvaget)

〔事実の概要〕

子の両親の婚姻は母の死亡により解消された。その後、子の父(Boulineau)と母方の尊属(Sauvaget)との間で、尊属と孫との関係の維持に関する紛争が生じた。審理が付託されたコニャック裁判所は、1859年11月29日判決により、父は、子の曾祖母と祖父母の自宅に子を連れて行く義務を負い、1回の訪問は4時間を限度とすることを命じた。そして、父には、常にそれに立ち会う権利(droit d'y assister)を認めた。これに対して、父は、父権の絶対的権利を根拠に、父の自宅においてのみ母方の尊属と子との自由な面会はなされるべきであるとして、控訴する。

〔判旨〕(原審判決取消し)

ボルドー控訴院は、次のように判断した。「父権を定めるにあたり、法律はただ自然に従い、子を父母の保護と権威のもとに置くものである。ナポレオン法典373条によれば、婚姻中は父のみが、いかなる監督も伴わずに、この権威を行使する。そして、立法者が予期し得なかったような酷い父権の濫用を除いては、裁判官は父と子の関係に干渉することはできない。……法律は、同じく自然に従い、祖父母と孫の間の相互的な権利と義務を定めている。父母が死亡するか、もしくは父母が自らの意思を表明することが不可能な場合、法律は祖父母に対して、父権に属する権限(prérogative)のうちのいくつかの委譲(déléguer)を行う(民法典150, 151, 153, 154および173条)。しかし、法律は、父母の生存中は、子に関するいかなる権威も祖父母に与えることはない。子は、祖父母の同意を得ずとも結婚できるだけでなく、結婚に関

する助言を祖父母に求める必要もない。また、法律は、便宜や義務ではなく自然の感情に従う。さらに、法律は、家族のうちに占める祖父母の地位がいかなるものであれ、祖父母のために父権を分割し(scinder)、父権行使の阻害を許すことはない。なぜなら、分割によって父権を弱体化させ、不都合な衝突を生じさせることを懸念したからである。さらに、あまりにも繊細で私的な問題であるために当事者に委ねることが最も賢明であるような関係が存在する場合には、一般的に当事者も裁判官の仲裁よりも不介入を望むことを法律は理解しているからである。同様の理由から、父は、祖父母と孫の間に当然存在すべき関係を妨げるのではなく、これを促すことが望ましいことは確かではあるが、こうした関係の適時性を判断するのは父であり、関係に賛同するよう父に強いることはできない。祖父母がこれを裁判に訴えて父に強制するためには、それが法律により明示的に認められるか—実際にはそういうことはあり得ないが—、少なくとも法律が祖父母に認めた権利の結果でなければならない。しかし、すでに述べたように、子は父にのみ帰属するものであるから、その生存中は、祖父母は子自身に対するいかなる権威も権利も有していない。自身が困窮の状態にある場合、祖父母は、その孫らに対して扶養を求めることができるのみである。こうした法的義務とは別に、卑属は尊属に対して、敬意と尊敬を示すべきであるが、法律はこれを民事上の義務として規定しておらず、純粹に自然的な義務として存在するだけであり、いかなる制裁を課すものではない。法律はこれに関する言及を避けてさえおり、民法典371条において、あらゆる年令の子は、その父母に対して敬意と尊敬を持たねばならないと述べるに留め、その他の尊属に関しては沈黙を守っている。祖父母が子に有害な信条を教え込むこと、あるいは、祖父母が子の愛情の横取りを企て、本来は父に対して払われるべき尊敬と恭順(obéissance)を揺るがすことが懸念される場合、父は、子とその祖父母の間のあらゆる接触を取り除く正当な事由を有するものといえる。父は、その理由を何人に対しても説明する義務を負わず、裁判所も父にこれを義務付けることはできない。なぜなら、こうした理由の説明は、家族の名誉において秘されるべきものであり、また、法的な証明を全く必要としない性質のものであるからである。父の気紛れから子の利益に反してでも祖父母とのあらゆる関係を禁ずるとい

うことは稀であるから、父に好意的な推定をすべきであり、最も賢明な方法は父の愛情に任せることであろう。裁判所の介入は、家族の不和を公にするため、紛争を一層深刻にしてしまうこととなり、また、他方では、居所を移したり、子を遠隔地に移すなどして裁判所の決定を逃れるかどうかは常に父次第であるため、祖父母の側にも十分な満足を与えることはない。本件では、父は母方の尊属が子と日常的関係を保つことに同意する義務を負い、また、母方の尊属は父に対してこれを強制する権限を有することは勿論であるが、尊属の権利は、子の父に対して、子を連れて来ることを強制するものではない。父は、母方の尊属に対して、自己の住所において自由に子と面会する権利 (*faculté de les voir*) を与えることにより、すでに母方の尊属の要求を満たしている。しかし、母方の尊属は、父の自宅に留まることに反対して、それを訪問を控える理由としているため、父は、母方の尊属に単に子との面会を許すだけでなく、母方の尊属に完全な自由と尊厳をもって子と面会できるようにしたいと申し出ている。したがって、母方の尊属は、子の父の立会いにより孫との面会を妨げられることはない。母方の尊属が何らかの措置を求めて訴える必要性が生じるのは、その実施が約束と違う場合、母方の尊属と孫との面会が妨げられる場合、あるいは尊属が酷い段取りを強いられる場合に限られる。以上の理由から、控訴を理由があるものと認めるとともに、母方の尊属が父の住所において、まったく自由に子を訪問すること、そして尊属の訪問の頻度は任意であり、また、それを尊属に対して示すべきあらゆる敬意をもって受け入れることに反対しない旨の父の申立ての一部を認め、それと引き換えに原審判決を取消しとする」。

この1860年のボルドー控訴院判決は、前述のジョーム判決直後の下級審判決である。ボルドー控訴院は、祖父母および曾祖母の孫への訪問を認めるが、それは子の父の住所で行えば足りるとして、祖父母らの自宅に孫を受け入れることは認めなかった。ただし、祖父母の訪問権自体については、「面会する権利 (*faculté de voir*)」として表現し、その権利性を認めている。なお、同判決は、ジョーム判決で示された尊属と孫との間の相互的な権利と義務および子の利益を認めつつも、家族紛争への裁判所の介入に関しては、それ以前

に裁判所において主流であった消極的な見解を示す。

次のパリ控訴院判決は、主に祖父母の自宅が遠隔地にあるという理由から、祖父母の訪問権の内容に孫をその自宅に滞在させることまで含むことを認めるものであり、この判決以降、下級審では祖父母の訪問権の内容を拡張することに躊躇しなくなる傾向がみられる。

パリ控訴院第4法廷1869年8月14日判決⁵¹（Dupuis 対 Simon）

〔事実の概要〕

子の両親の婚姻解消後、教育施設に預けられている子に関する訪問について、子の父（Dupuis）と母方の祖母（Simon）との間で紛争が生じ、訴えが提起される。原審のセヌ民事裁判所1869年3月19日判決は、「父権に属する権利は、父が母方の祖母に対し孫を受け入れる（recevoir）ことを正当な事由なく妨げることを許すものではない」とした。そのうえで、父が、祖母に対し子との面会は施設の休憩時間に行う旨を提案したことについて、「父の提案は十分ではないため、法律の文言に従えば、子に関して唯一監護と責任を有する父の住所以外で夜を過ごすことなく、休暇の一部および施設の外出日に、孫を受け入れることを祖母に許可することが適当であろう。以上の理由から、子の学期中は外出日のうち2日は祖母の自宅で子は日中を過ごし、休暇中は1週間のうち2日は祖母の自宅を子は訪問し、そこで日中の全てを過ごすべきことを命ずる」とした。これに対して、子の父は控訴を、祖母は休暇中に長期的に孫を自宅で預かることを求めて付帯控訴を申し立てる。

〔判旨〕（控訴棄却）

パリ控訴院は、次のように判断した。「長期および短期の休暇については、祖母の住所がパリから遠く離れているため、原審判決が命じるように、孫を毎夕送り届けることは祖母にとって不可能である。また、休暇の一部の間、孫を長期的に預かるだけの資格に祖母が欠けているとするいかなる正当な事由も父は述べていない。さらに、子の利益は、祖母との面会（voir）を求めており、子と母方の家族を結びつける紐帯は恣意的に断たれるべきではない。以上から、主たる控訴に関しては、原審判決を支持し、付帯控訴に関しては、原審判決が休暇中に長期的に孫を自宅に預かることを祖母に対し許可しな

かった点について部分的に取り消し、これに関しては、祖母が短期休暇および夏期休暇の前半は孫を預かり (prendre)、その後半は父に属することを命ずる」。

エク・ザン・プロヴァンス控訴院第3法廷1929年3月15日判決⁵²

(Théric 対 Eygvesier)

〔事実の概要〕

子 (Siganne, 10歳) の出生後、母の死亡により子の両親の婚姻は解消された。その後、父 (Théric) と母方の祖父母 (Eygvesier) との間で子への訪問に関する紛争が生じ、訴えが提起される。原審は、期間を制限したうえで、祖父母に対して孫の訪問を自宅で受けることを認めた。これに対し父は、父権の侵害を理由として、原審判決の破棄を求めて控訴する。

〔判旨〕(控訴棄却)

エク・ザン・プロヴァンス控訴院は、次のように判断して、原審判決を支持した。「未成年の子に関して、父権に付随する権限がいかに広汎なものであろうとも、また、父権から家父に対し生ずる教育権 (droit d'éducation)、監護権ならびに監督権がどれほど専制的なものであろうとも、特別な事情のもとでは、父権の行使と孫が祖父母に対して負う敬意と尊敬の義務とを両立させることは、これらの権利を阻害するものではない。ゆえに、裁判官に判断が委ねられる特別な場合に、家父の権威への過度な制限を引き起こさないよう配慮しつつ、自然が尊属と孫の間に生じさせる愛情的関係 (rapports d'affection) を完全なかたちで維持するために、いかなる措置が取られるべきかを探るのは裁判官の役割である。子の母が死亡した場合、子を父の監督と道徳上の実質的な指導のもとに恒常的に置くために十分な間隔を空け、また、厳格に制限された期間において母方の祖父母にその自宅で孫の訪問を受ける権利 (faculté…… de recevoir le visite) を裁判所が与えることは、父権の侵害とならない。本件において、出生後に母の愛情を失った子の祖父母に対し原審が認めた訪問は、法律上および事実上においても父の権威を侵害するものでなく、それは、実際に祖父母が子に対し常に注いできた温かい愛情、子の父の再婚に際して示された祖父母の節度ある態度、さらには父自身の信

望と釣り合った祖父母の完璧な信望により正当化される。こうした訪問は、家父の正当な権利を損ない影響を与えることのないように規制されている。最後に、祖父母は、1年の半分をリヨンで、その残りをル・ピュイ・サント・レパラードで暮らしているため、生活状況から常に遠隔地に居ることを余儀なくされた子を休暇のうち15日間、祖父母の自宅に受け入れることを許可しないことは、祖父母に過分の苦痛を与えることになることを考慮しなくてはならない」。

アペーヌ民事裁判所1931年1月15日判決⁵³（Robineau 対 Maneiche）

〔事実の概要〕

子（Denise）の母が1928年8月22日に死亡し、子の両親の婚姻は解消された。当時、2歳半であった子は、フルミーにある父方の祖父母の自宅で育てられることとなった。その後、子の父（Maneiche）が、母方の祖父母（Robineau）に子を面会させるにあたって、深刻な問題が生じたため、母方の祖父母は、1930年9月30日に子の父を召喚した。祖父母は、父が子をパリに連れてくること、および、毎月最初の1週間と休暇中の1ヶ月、子を祖父母に委ねることを求める。これに対して、父は、孫に対する祖父母の権利は訪問権であり、監護権でないと主張する。そして、父は、娘の幼年からパリに娘を連れて行くことは難しいとして、フルミーのおばの自宅に毎月第一日曜日に娘を連れて行き、そこで母方の祖父母が娘との面会および訪問をする旨の提案をする。

〔判旨〕（請求一部認容）

アペーヌ民事裁判所は、次のように判断した。「現在、祖父母に認められる訪問権（droit de visite）は、孫がその祖父母に対して示さねばならない尊敬の義務に十分な満足を与えるうることを考慮する傾向があることを認めることが重要である。とはいえ、結果として、子に関する父の監護権および監督権の侵害をもたらすような滞在となる一定期間の祖父母による孫の受入れや監護を認めることは過度で違法となるであろう。しかしながら、この面会の方法は、あまりにも厳しいものであると思われる」。そして、フランス法総覧の一節を引用しつつ、次のようにいう。「『かつては、372条と374条は、我々が与えた絶対的意味を有しており、訪問は子に父の家を去ることを余儀なく

することから、裁判所に簡単な訪問さえ与えることを禁じていた。しかし、そこには、多いか少ないかという程度の差の問題しかない。現実には生じる様々な事件について唯一正しく評価できる状態にある裁判官に、訪問に関する措置を決めさせることが合理的であろう。さらに、祖父母が孫の訪問を受け入れるための唯一の方法が、多少なりとも長期間の監護であるという実際の状況はないのだろうか。これに関しては、祖父母が子の父と同じ市に住んでいないことを想起すれば十分である』。別の言い方をすれば、訪問権 (droit de visite) を全くの形骸としないために、あまりにも厳格な方法で規制してはならない。何よりもまず、事件の状況、当事者の状況ならびにその可能性、とりわけ祖父母に対して孫が遠隔地に居住しているかどうかを考慮することが重要である。本件では、状況は祖父母に有利である。裁判所は母方の祖父母の請求を少なくとも部分的には正当であることを認める。まず、現在までに、子の父は、その娘と祖父母との接触に少しも意欲も持っていないようであり、祖父母に借りていた居所を追い出されたことへの恨みを抱いているように思われる。これについて、祖父母は、子の父の批判されるべき私生活、および、子の父がほとんど居所を空けて、これを放置していたことが原因でこうした方法によらざるを得なかったと説明する。さらに、子の父は、その家族の請求により保佐人が指名された後すぐに家族と和解したものの、自身の責任を果たすことができず、フルミーの両親に幼い子の指導と監督を委ねた。こうしたことから、母方の祖父母は父方の祖父母より孫娘に対して不利な状況になったのである。それゆえ、できる限り二つの家族の間の平等を回復することが公平である。確かに、子の父は、多くの移動は子の健康にとって大変不都合であるという異議を唱えている。そして、異議の根拠にフルミーの医師の診断書を提出するが、この医師は『冬の間、旅行をするのは軽率である』と書き添えるだけである。したがって、この診断書からは、良い季節の間、とりわけ快適な条件における数時間の計画の旅行であれば、当然ながら幼い子に全く危険を及ぼさない。そして、旅行は十分な間隔を空けて、子はパリに到着した後—この点は議論されてないが—、あらゆる望ましい世話を受けることとする。実際に、子の父は、その義理の両親の請求に対し完全な満足を与えることができる状況にある。すなわち、子の父と自身の父はパ

りに事務所とアパートを所有している。これらは商業文に示されているとおり、住所はシャンティイ通り3番地であり、彼らは週のうち数日間はその地に赴いているのである。その一方で、毎月数時間、幼い子の祖父母がフルミーの子のおばの自宅で子と会うことは、すでに高齢になった祖父母に頻繁な移動を強いるだけでなく、家族の紐帯を緊密にするためには、部外者の自宅での簡単な面会では明らかに不十分であり、こうした条件では望まれる目的を達成することができない。子に祖父母をよく知り、愛せるようにし、祖父母に亡くした娘の面影を再発見する慰めを与えることで、祖父母と孫の間に、人情味のある、より緊密で深い接触と継続的な関係を保証すべきである。以上の理由から、子の父に毎年4月から9月の第一週目の最初の4日間、パリの祖父母のところへ娘を連れて行くことを命じる。さらに、祖父母が子を車で預かり、フルミーに帰る際には子を駅に連れて行くために、子の父に到着と出発の日時を祖父母に知らせることを命ずる。その他のあらゆる申立ては棄却する」。

パリ控訴院第1予備法廷1965年4月6日判決⁵⁴ (Quidu 夫妻 対 Gaillard 夫妻)

〔事実の概要〕

子の両親の婚姻は父の死亡により解消された。その後、子の母と父方の祖父母の間で訪問権に関する紛争が生じ、訴えが提起された。原審のセヌ大審裁判所1963年5月29日判決は祖父母に訪問権を認めたため、これに対し母側が控訴する。

〔判旨〕（控訴棄却）

パリ控訴院は、次のように判断して、原審判決を支持した。「父方の祖父母は、父権の権限に侵害を加えず、子の利益を損なわないという条件のもと、孫に対し良識的な訪問権 (*droit de visite*) を行使し、さらには滞在権 (*droit de séjour*) を行使するという、当然にして異論の余地ない資格を有するものである。この場合、子の利益は、訪問権を認めるうえでの障害となるどころか、逆に、父の死後、父方の家系の代表である祖父母との緊密な紐帯 (*liens étroits*) が維持されることを求めるものであり、母が絶対的に実行不可能な訪問権の主張に固執し続けることは、こうした子の利益を重大に見誤ったも

のであるといえる」。

以上の1896年のパリ控訴院判決、1929年のエク・ザン・プロヴァンス控訴院判決、1931年のアベヌ民事裁判所判決、1965年のパリ控訴院判決はいずれも、祖父母の訪問権の内容に、孫を自宅に受け入れ、宿泊を伴う滞在をさせることを認めるものである。とりわけ、前三つの判決では、祖父母と孫の互いの居所が遠隔地にあるという現実的な問題から孫の「滞在」が認められたが、1965年のパリ控訴院判決では、そのような状況を問題とするのではなく、滞在権は当然に祖父母に認められるべき権利であるとしている。この1965年のパリ控訴院判決の頃では、その内容に「滞在」が含まれることが祖父母の訪問権の常態となっていたことが窺える。ここに至るまで、「滞在」を祖父母の訪問権の内容とすることには強い抵抗があった。なぜなら、こうした「滞在」は、一時的でも祖父母に子の監護を委ねることになり、父権を侵害すると考えられたからである。それでもなお、これらの下級審判決は、子の利益の観点から明に暗に示し、祖父母と孫の間の特別な紐帯の維持を「滞在」を含む訪問権の正当化の根拠とする。1896年のパリ控訴院判決および1965年のパリ控訴院判決では、明確に子の利益についての言及がある。1929年のエク・ザン・プロヴァンス控訴院判決および1931年のアベヌ民事裁判所判決では、明示的な子の利益についての言及はないが、祖父母と孫の愛情関係を訪問権の承認の際に考慮しており、これは後に判例において確固とした訪問権の認否の基準となる子の利益を念頭に置いたものと思われる。

祖父母の「訪問」の権利性については、この四つの判決の中で最も古い1869年のパリ控訴院判決は「権利」という表現を使っていないものの、祖父母の「訪問」については好意的である。ほかの20世紀に入ってから判決はいずれも、その表現において明確に権利性を承認している。1929年のエク・ザン・プロヴァンス控訴院判決は「訪問を受ける権利 (faculté de recevoir le visite)」、1931年のアベヌ民事裁判所判決および1965年のパリ控訴院判決はいずれも「訪問権 (droit de visite)」と表現している。

以上のように下級審は、祖父母の訪問権の内容に孫を自宅に滞在させることを含むことを認め、その権利性も承認してきた。

（3）「滞在」を認めた破毀院判決

前述のとおり、破毀院判決は、その発展の第一段階として、祖父母の訪問権の内容に「滞在」を含めることを父権への不可侵を理由に否定してきた。そして、次にみるように、第二段階として、例外的状況において、祖父母の自宅に孫を継続して滞在させ、監護することを認めるに至る。次の1931年の破毀院判決は、訪問権ではなく孫の監護に関する事件であるが、孫が罹患しているという例外的状況において、祖父母に孫の監護を委ねることを認めるものである。

破毀院審理部1931年6月5日判決⁵⁵（Blanc 対 Collomp 夫妻）

〔事実の概要〕

子の両親の離婚は、1923年3月17日にマルセイユ裁判所により宣告された。この時、子（Etienne）が幼かったことから、父（Blanc）に父権が付与されたものの、子の監護は母に委ねられた。母は子を連れて実家に戻り、その両親（Collomp）と生活をしていたが、1927年7月22日に母は死亡した。母方の祖父母は孫の監護を引き続き行うことを希望し、孫の監護について、父を相手方に申立てを行った。原審のエク・ザン・プロヴァンス控訴院1928年7月4日判決は、母方の祖父母に孫の監護を委ねることを認めた。そこで父は、これは民法典372条、374条、390条および1810年4月20日法律7条に違反し、父権の侵害になるとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（上告棄却）

破毀院審理部は、次のように判断して、原審判決を支持した。「精神障害に陥っている子の監護の付与を、現時点で祖父母に対し拒否することは、子の神経系に危険を生じさせる可能性があることを原審裁判官が確かめている。こうした特別な事情においては、一時的措置として、裁判官が決定を下すことが許される喫緊の場合とみなしうるとともに、そうすることで、裁判官は自らの権限を逸脱することも、上告で述べられた規定に違反することもない」。

この破毀院判決は、子の罹患という例外的状況においてではあるが、父権

者が生存しているにも拘わらず、子の監護を、その祖父母に委ねることを認めた。結果として、これまで破毀院が頑なに拒んできた父権の分割を認めることとなった。そして、この判決が切っ掛けとなり、破毀院は新たな局面を迎えることとなる。次の第三段階では、祖父母と孫の互いの居所が遠隔地にあり、従来の訪問権の行使が困難であるという実際上の問題に適切に対処するために、祖父母の訪問権の内容に孫を自宅に受け入れ、滞在させることを含むことが原則として認められる。そして、父権者といえども正当な事由がなければ、これに反対することはできないのである。

破毀院民事部1931年7月6日判決⁵⁶ (Théric 対 Eyguesier)

〔事実の概要〕

前述のエク・ザン・プロヴァンス控訴院1929年3月15日判決の上告審である。

原審のエク・ザン・プロヴァンス控訴院1929年3月15日判決は、母方の祖父母 (Eygvesier) に、毎月第一木曜日の午前10時から正午までの一時的な訪問権に加えて、年末年始の休暇の2日間および復活祭の休暇の3日間、9月後半の2週間、自宅で孫を預かる権利 (droit de prendre) を認めた。これに対し子の父 (Théric) は、父権は絶対的であり、父の同意なく子は父の権威および監護から引き離されないにも拘わらず、原審が、実質は監護権であるものを訪問権と形容することで、祖父母の自宅に孫を受け入れ、滞在させることを許可したことは、民法典108条、371条、372条、373条、374条および1810年4月20日の法律7条に違反するとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕 (上告棄却)

破毀院民事部は、次のように判断して、原審判決を支持した。原審は、祖父母に対して、「自宅で孫を預かる権利 (droit de prendre) を認めた。民法典374条は、父の意思に反して、裁判所により定期的な滞在のために未成年の子が祖父母の監護に委ねられることを原則として妨げるものであるとしながら、実際の状況からして、このような滞在が、未成年子との関係を維持する祖父母の権利の最も望ましい行使方法である場合には、父権の権限の、とりわけ374条に規定される指導 (direction) および監督 (surveillance) の権利

を保護するための何らかの手段が講じられることを条件として、裁判所は、この準則の厳格性を緩和することができる。孫と同一の場所に居住しない祖父母は、単なる訪問によっては孫との関係を維持し得ないが、原審により許可された滞在はこれを可能にする。「このような滞在は、祖父母の信望ならびに孫に対する祖父母の愛情、そして再婚した子の父に対する祖父母の節度ある態度により正当化されるものであり、かつ、父の正当な権威を損なうことがないように定められたものであることが認められる。以上から、原審判決は十分に理由があるものであり、上告理由に示される規定に違反しているとはいえない」。

破毀院審理部1942年2月24日判決⁵⁷（Pesnel 婦人 対 Delamotte 夫妻）

〔事実の概要〕

子の両親の婚姻は、父の死亡により解消され、母（Pesnel）に父権が付与された。その後、子の母と父方の祖父母（Delamotte）の間で訪問権に関する紛争が生じ、訴えが提起された。原審のカーン控訴院1939年3月31日判決は、父方の祖父母に対し、週に1回、クリスマス休暇のうち4日間、復活祭に8日間、夏休みに1ヶ月と、祖父母の自宅に2人の孫を受け入れることを許可した。これに対し母は、父権者が反対する場合には、裁判所は滞在権（droit de séjour）ではなく、訪問権（droit de visite）のみを祖父母に与えることしかできないにも拘わらず、原審が、父方の祖父母に対して、休暇の際、長期に渡り孫を受け入れる権利（droit de recevoir）を認めたことは、民法典372条、373条、374条、389条と390条および1810年4月20日法律7条に違反するとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（上告棄却）

破毀院審理部は、次のように判断して、原審判決を支持した。「父母が唯一、祖父母を排除して父権を行使する者であるとしても、正当な事由なくして、祖父母に対し近い血族が有する緊密な紐帯を孫との間に維持する権利を妨げることはできない。それが祖父母の権利行使の最も望ましい方法である場合には、裁判所は、父権の権限を保護しつつ、祖父母の自宅での孫の定期的な滞在を許可することができる」。

破毀院第2民事部1955年11月2日判決⁵⁸ (Mantz-Boyer 婦人 対 Boyer)

〔事実の概要〕

子の両親の離婚訴訟の係争中に、急速審理において、父方の祖母 (Boyer) に対し孫 (Dominique) を訪問する権利 (droit de visiter) が認められた。これに対し子の母は控訴するが、原審のパリ控訴院1952年6月17日判決は、急速審理の決定を支持した。そこで子の母は、急速審理による命令は、離婚訴訟において監護権に関する決定を下す唯一の管轄権を有する本案事件の裁判官の権限を侵害するものであり、かつ、緊急性がなかったにも拘わらず行われたものであるとして、これを支持する原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕 (上告棄却)

破毀院民事部は、次のように判断して、原審判決を支持した。「一方で、訪問権の措置は、この領域において裁判所が有する権限において命じられており、原審は、急速審理裁判官が定めた短い期間、子が祖父母に委ねられることに不都合はないと評価した。実際に、この措置は、実体関係について踏み込んだ解決がなされるまでの暫定的な性質しか持たず、監護権を行使する母の正当な権利を危うくする性質のものではない。他方で、原審は、『……急速審理での措置は、祖母がその孫との関係を維持しうるようにするために必要である』と述べ、急速審理裁判官が、母が子をその祖父母に会わせることを拒否したことから祖父母の訪問権を定めることに緊急性を認め、一時的な措置の実行を伴う命令を下したことを支持する。確認された事実と陳述から、本件において、深刻ではないが問題解決の緊急性があったことが認められ、急速審理における管轄権は正当化される」。

以上の1931年の破毀院判決と1942年の破毀院判決はいずれも、孫から遠く離れたところに居住する祖父母に対して、その訪問権の行使を実行たらしめるために、祖父母の自宅に孫を定期的に滞在させることを認める。1931年判決が支持した原審の1929年のエク・ザン・プロヴァンス控訴院判決は、祖父母と孫の間に、愛情関係があることを認め、1942年判決は、血縁に基づく特別な紐帯があることを認めている。こうした祖父母と孫の関係を維持するために、父権への一定の制限はやむを得ないとするのである。そして、1955年

の破毀院判決は、祖父母と孫の互いの居所が遠隔地にあるという状況がないにも拘わらず、祖父母の訪問権の名のもとに、祖父母の自宅に孫を滞在させることを認める。

これまでみてきたように、下級審が、すでに19世紀後半には、子の利益の観点から祖父母の訪問権の内容として認めていた「滞在」を、破毀院は、以上のような変遷を経て、ようやく1931年になって原則として認めたのである。

そして、祖父母の「訪問」の権利性については、下級審は、祖父母の訪問権の内容の拡張に並行して、19世紀後半には「権利」という表現こそ使っていないものの、その権利性を認めるような判決がなされている。そして、20世紀の初めには、「訪問権」という表現に統一はされていないが、それを「権利」として判決の中で捉えていることが窺える。なお、表現自体に関しては、19世紀後半の下級審判例では、「訪問 (visite)」ではなくて、「面会 (voir)」というものもみられる。

他方、破毀院は、祖父母の訪問権の内容に制限的ではあったが、それを表現のうえでは「権利」と表すものが散見する。しかし、表現自体は区々であった。とりわけ、祖父母の訪問権の内容に孫の「滞在」を含むとした前述の1931年と1942年の破毀院判決はそれぞれ、その判決の内容に従い、孫を「預かる権利 (droit de prendre)」, 孫を「受け入れる権利 (droit de recevoir)」と、祖父母の訪問権を表す。「訪問権 (droit de visite)」という表現が定着し、その権利性が確立するのは、祖父母の訪問権の内容の拡張を認めた第三段階の破毀院判決以降の、次の1938年の破毀院判決の頃のようなのである。

4 祖父母の範囲の拡張

ジョーム判決を始めとする裁判例において、祖父母と孫の関係の重要性が認識されており、こうした関係を維持する祖父母の訪問権は早い時期から認められてきた。そして、祖父母の訪問権の内容に「滞在」を含むことが認められるようになることに並行して、祖父母の「訪問」に権利性が認められるようになった。しかしながら、これらの祖父母の訪問権は、祖父母自身の子(孫の親)が嫡出子であり、かつ、その嫡出子の子(孫)も嫡出子である場合のみを対象とするものである⁵⁹。1972年の法改正以前は、子の両親が婚姻関係

にあるか否かで、子に対して嫡出子か自然子(単純自然子、姦生子、乱倫子)かという法的な区別がなされていたため、訪問権が承認される祖父母も区別されていた。

しかし、1972年法以前においても判例上では、訪問権が認められる祖父母の範囲は拡張されていった。その背景として、祖父母と孫の間には血縁に基づく特別な紐帯があり、とりわけ愛情関係がみられるような場合には、祖父母と孫の関係を維持することが子の利益になるという考えがあったからである。前述の初期の裁判例においても、祖父母の訪問権の認否の際に祖父母と孫の間の相互的利益や子の利益の基準が明示的あるいは黙示的にみられ、こうした考えは年代が下るにつれて明確になっていく。とはいえ、当初、対象とされたのは、あらゆる意味における嫡出子の祖父母であり、自然子の祖父母に嫡出子の祖父母と同じ権利を認めることは難しいと考えられていた。なぜなら、自然子の親子関係が法的でないことに付随する強い社会的非難があったことに加えて⁶⁰、特に孫が自然子である場合の祖父母の訪問権は、相続法の規定である民法典旧756条と衝突したからである。民法典旧756条は「自然子は相続人とはなり得ない」と規定していた⁶¹。この規定から、自然子の血族関係は遡ることができないという、より一般的な原則が導き出され、自然子である孫は法的に祖父母を持たないと考えられた。したがって、裁判官にとっては、自然子である孫への祖父母からの訪問権の請求は、この自然子とは法的に無関係の者からの請求以外の何ものでもなく、受け入れ難かったのだとされる⁶²。

次に自然子の祖父母の訪問権に関する裁判例を検討する。ここでいう自然子の祖父母とは、①祖父母自身の子が自然子の場合、②孫が自然子の場合、③両者が自然子の場合に分けられる。そして、最後に祖父母自身の子も孫も嫡出子であっても、孫が養子縁組をした場合の祖父母についての裁判例もここで検討を行う。

まず、最初に検討するのは、祖父母自身の子が自然子である場合である。自然子の祖父母に訪問権を承認する突破口となったのは、祖父母自身の子が姦生子であっても、孫が嫡出子である場合の祖父母に関する次の破毀院判決であった。これは、嫡出の祖母に初めて訪問権を認めたジョーム判決の81年

後のことである⁶³。

破毀院民事部1938年7月27日判決⁶⁴（D夫妻 対 寡婦D）

〔事実の概要〕

子（Jean）は父母の婚姻から出生した。父の死亡により婚姻は解消され、その後、子の母（寡婦D）と父方の祖父母（D夫妻）との間で訪問権に関する紛争が生じ、訴えが提起された。原審のポルドー控訴院1936年5月14日判決は、次のような事実認定に基づき判断を下した。祖母が子の父を懐胎した当時、祖母は未婚であったが、祖父は他女との婚姻関係にあったため、子の父は、その出生後の1906年8月14日に祖母の子として出生登録された。その6ヶ月半後の1907年3月8日に祖父の有責による別居が宣告された。そして、1924年に祖父母は婚姻した。したがって、子の父は祖父母の父方姦生子であり、ゆえに姦生子である父から生まれた嫡出子である孫と祖父母との間には、いかなる法的な血族関係も存在せず、祖父母の訪問権は認められない。これに対して、祖父母は、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（破棄移送）

破毀院民事部は、次のように判断して、原審判決を破棄しポワチエ控訴院へ移送した。「民法典331条2項と335条に鑑みるに、既婚の祖父の姦通関係において生まれた子が、別居ないし離婚訴訟がすでに開始され、前婚の妻に対して、別の居所（*résidence séparée*）を定める最初の命令が下された後に懐胎されたのであれば、準正が可能である。さらに、準正以外でも、懐胎当時、祖母は未婚であり、こうした母による父方姦生子への認知は法的に有効であり、既婚である他方の親の名を告げなくとも、別個の届出（*déclaration*）⁶⁵より、母が初めて認知を行う場合は、姦生子との間に自然血族関係の紐帯（*lien de parenté naturelle*）が生じる。……原審は、祖父には前婚の嫡出子がいるため、1924年に祖父と祖母の間で行われた後婚では子の父を正式に準正できないと考えていた。前婚による嫡出子の存在は、民法典331条3項により父方姦生子の準正を妨げるものである。しかし、1907年の別居判決の僅か前に生まれた子は、前婚の妻に対し別の居所を定める最初の命令の後に懐胎された可能性があり、仮にそうであれば、331条2項の適用により準正が可能であ

る。ところが、原審は、命令の日時および同条2項の適用条件に関する資料を提供しなかったため、本法院は、1924年の婚姻の際にあらゆる準正が不可能であったとする原審の決定に対して、公正な判断をすることができなかった。仮にあらゆる準正ができないとしても、1906年8月14日に子の出生登録がなされた際の状況、ならびに子に対する認知の日付と状況を考慮し、懐胎当時に未婚であった祖母と父方姦生子の間に自然血族関係が存在しないかどうか搜索すべきであった。原審は、こうした点について沈黙を守る一方で、その決定において、身元が明らかでない者の唯一の証言と1906年に作成された出生証書の情報のみに依拠し、祖父母と孫の間には、たとえ自然的であっても、いかなる血族関係もないことを確認し、その結果として、祖父母は孫を訪問するための、いかなる権利も有さないとしている。したがって、原審判決は法的根拠を欠くものである」。

この破毀院判決を解説するギャレは、これにより祖父母自身の子が自然子であっても、孫がその嫡出子であれば、祖父母に孫との訪問権を認めることができるようになったとする⁶⁶。しかしながら、依然として裁判所は、孫自身が自然子である場合の祖父母には訪問権を認めようとはしなかった。この場合に、孫の親が嫡出子であるか否かは重要ではなく、それよりも民法典旧756条との衝突が障害となったのである。次に検討するのは、例外的ではあるが、孫自身が自然子である場合の祖父母に子の利益の観点から訪問権を認めた下級審のパリ控訴院判決である。

パリ控訴院第1予備法廷1968年11月8日判決⁶⁷（F婦人対R婦人）

〔事実の概要〕

子(Thierry)は、パリ15区において、1962年2月20日に未婚の両親から婚外子として出生した。子は、すでに1962年2月2日の父母の共同の届出により認知されていた。その後、1962年7月12日に子の父はジャージー島において死亡した。1963年7月5日にパリ15区のパリ小審裁判所長が主宰する後見人会議の審議により、父方の祖母(R婦人)が、子の後見監督人として指名された。1964年12月7日に送達された召喚状(exploit)により、父方の祖母

は、子の母（F 婦人）を相手方に孫に関する訪問権の付与を求める訴訟を開始した。原審のセヌ大審裁判所1966年6月8日判決は、部分的に祖母の請求を認め、祖母に対して、毎年2，4，6，10，12月の第一日曜日の10時から18時の間、その母の住所まで孫を迎えに行き、送り届けるという責任において、孫を預かる（prendre）ことを許可した。これに対して、子の母は、父方の祖母と子の間には血族のいかなる法的な関係も存在しないため祖母の訪問権には理由がないとして、原審判決の破棄を求めて控訴する。他方、祖母は、原審判決の確認を申し立てる。

〔判旨〕（控訴棄却）

パリ控訴院は、次のように判断して、原審判決を支持した。「原審が、父方の祖母に認めた『自然の祖母』や『後見監督人』といった身分からは、いかなる権利も生じない。しかしながら、子はその父の死後、祖母が自身の子である子の父に対して持っていた愛情を孫にもそのまま注ぐであろうと思われる祖母との関係を保つことは、子の利益になることは確かである。それゆえ、原審が、祖母に、年5日間の10時から18時の間というように、必要最小限に限定した方法で孫を受け入れる（accueil）権利を認めたことは、非難されることではない。最後に、子の母は、祖母が子を受け入れるパリの住所、そこで祖母は管理人業を営むのであるが、そこでの物質的な状態が定められた受入れと両立しないとするが、これを立証していない」。

以上のパリ控訴院は、原審のいう祖母の身分からは孫に対するいかなる法的な権利も生じないことを明確にしつつも、孫へ愛情を注ぐと思われる祖母に対して、「子の利益」のために例外的な訪問権を認めた。なお、認知された自然子については、アミアン控訴院第2法廷1949年2月22日判決⁶⁸が、「民法典757条は、認知された自然子に、その母の嫡出の両親の財産に関して、いかなる権利も認めていない。それでもなお、親子関係は存在し、そこから生じる自然の義務を子に対して負う。その結果、自然子の母の嫡出の母、すなわち祖母は訪問権を認められうる」としている。

このように判例においては、訪問権が認められる祖父母の範囲は広がったかに見えるが、前述の1938年の破毀院判決では、問題となった姦生子に準正

の可能性があったし、また、母の認知により自然血族関係が立証される可能性があったという状況下での姦生子の父を持つ孫への祖父母の訪問権の承認であった。前述のとおり、1968年のパリ控訴院判決では、例外的に自然子の孫への祖父母の訪問権が認められているが、民法典旧756条との整合性の問題が解決された訳ではなかった。さらに、前述の「③両者が自然子の場合」、すなわち孫とその親がともに自然子である場合の祖父母の訪問権については未着手である。すべての祖父母に完全な訪問権が認められるようになるには、1972年の法改正を待たなければならなかった⁶⁹。

さらに、孫とその親がともに嫡出子であっても、孫が他者と養子縁組をした場合の祖父母についての問題がある。フランス法上の養子制度は、わが国でいう普通養子縁組に相当する単純養子縁組 (adoption simple) と、特別養子縁組に相当する完全養子縁組 (adoption plénière) がある⁷⁰。

孫が単純養子縁組をする場合について、現在までにおいて、単純養子となった孫に対する祖父母の訪問権に関する公表された裁判例は存在しないようである。しかし、単純養子は、実方の家族から離脱しないため(民法典364条1項)、単純養子となった孫が嫡出子である場合、祖父母の訪問権に関して一つの問題が起こりうることが指摘されている。すなわち、ギャレは、この場合に孫を訪問しうる祖父母は通常の4人を上限とするのではなく5人から最大8人となり、これらの祖父母がそれぞれの権利を主張する場合には、訪問する祖父母たちの間で孫を奪い合うことになる可能性があるという⁷¹。こうした単純養子縁組の場合に懸念される孫への訪問が煩雑になる事態を避けるためには、裁判官のシュットンがいうように「子の利益」を考慮し、具体的な訪問の場所や方法などを定める際に工夫すべきである⁷²。

他方、孫が完全養子縁組をする場合、孫は実方の家族から離脱することになり、祖父母と孫の法的な関係は断たれることとなる。1970年法により訪問権が立法化された後の裁判例であるが、こうした祖父母の訪問権を第三者の訪問権として認めた次のような破毀院判決がある。

破毀院第Ⅰ民事部1987年7月21日判決⁷³（X婦人対Y夫妻）

〔事実の概要〕

子(Esteban)は1979年10月30日に婚内子として出生した。その後、父の死亡により子の両親の婚姻は解消された。母は再婚し、その再婚相手の夫により子は完全養子縁組された。父方の祖父母は、訪問権の付与を求めて訴えを提起した。大審裁判所は、完全養子縁組はもとの親子関係に取って代わる親子関係を子に与えるため、父方の祖父母は孫との間のあらゆる血族関係を失うという理由から父方の祖父母の請求を棄却した。そこで祖父母は控訴する。原審のドゥエ控訴院1984年5月2日判決は、民法典371-4条2項を根拠に、通信権と訪問権を父方の祖父母に認めた。これに対し子の母は、例外的状況が存在する場合以外では祖父母以外の者に通信権と訪問権は認め得ないのであり、父の遺児が養子となったことは、かつてその祖父母であった者に訪問権を認めることを正当化する例外的な状況とはなり得ないにも拘わらず、原審は祖父母にこれらを認めたとして、原審判決の破棄を求めて上告する。

〔判旨〕（上告棄却）

破毀院民事部は、次のような判断をして、原審判決を支持した。「原審は、真の血族関係の存在は、完全養子縁組をした孫と血縁の祖父母との間に、もはや法的には認められないとしても、それは371-4条2項のいう例外的状況を構成すると正当にも評価した。それゆえ、原審は、それが至高とされる子の利益を考慮して、この規定を根拠に祖父母に訪問権を認めることができ、上告理由には根拠がない」。

この破毀院判決は、完全養子となった孫の祖父母に対して、たとえ法的な血族関係が孫との間で断たれたとしても、自然の血縁の存在は、民法典371-4条2項の例外的状況を構成するとして訪問権を承認した。民法典371-4条は1970年6月4日法律第70-459号により設けられた規定であるが、本来は祖父母以外の第三者の訪問権を予定する同条2項を、この破毀院判決は、完全養子縁組の場合の実方の祖父母にも適用されることを明らかにした⁷⁴。

なお、このように孫が完全養子縁組をする場合には、実方の祖父母に孫との法的な血族関係が断たれるという重大な結果をもたらすため、その後の

1996年の法改正により、民法典345-1条が新たに設けられ、祖父母が健在で、かつ、孫に明らかに無関心でない場合には、完全養子縁組が制限されることが定められることとなる。

31 Guiho, *op. cit.*, n°3.

32 Paris 21 avril 1853, S. 1853. 2. 297.

33 François Laurent, *Principes de droit civil français*, 3^e éd., t. 4, Paris, 1878, n°268.

34 Charles Demolombe, *Traité de l'adoption et de la tutelle officieuse, de la puissance paternelle*, 4^e éd., Paris, 1869, n°395. ドゥモロンブは、「確かに父のみが父権を有し、子が会うべき者あるいは会うべきでない者を決定する。子の人間関係を選択するのは父である。実際に、特定の者が子を訪問することを父が許可しがたい重大かつ正当な事由が存することもある。しかしながら、こうした父権の行使は非常に厳格であるべきである。それは祖父にとって、限りなく感情を害するとともに、苦痛を伴うものであり、子とつても、とても辛いものともなりうるからである。したがって、もし状況から判断して、父権の行使が正当化から程遠く、不合理な濫用となる場合には、裁判所は、これに関して必要な措置を講ずる権限を有していると思われる。いずれにしても、たとえ祖父自身は父権を有していないにせよ、祖父は最も重要な関係、すなわち民事上の法律が最も重要な効果を与える紐帯により孫と結び付いているのである」とする。

35 Cass. civ. 8 juillet 1857, Bull. civ. n°54; DP. 1857. 1. 273.

36 オーブリ・ローも「子の母の死後、父の拒否にも拘わらず、こうした拒否が十分に正当化されない場合には、裁判所は、母方の祖父がその孫を訪問することを許可する権限を有している」とする。Aubry et Rau, *op. cit.*, pp. 117-118.

37 Guiho, *op. cit.*, n°4.

38 Louis Jossierand, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Paris, 1927, pp. 68 et s.

39 Guiho, *op. cit.*, n°10-11.

40 Cass. civ. 2 novembre 1955, D. 1956. 153, note P. Hébraud.

41 Michelle Gobert, *L'enfant et les adultes (à propos de la loi du 4 juin 1970)*, JCP, 1971, I, 2421, n°13.

42 Cass. civ. 2 novembre 1955, *op. cit.*, note Hébraud.

43 Louis de Naurois, *Le contrôle judiciaire de la puissance paternelle sur la personne de l'enfant*, Rev. crit. lég. jur., 1936, p. 486; Thierry Garé, *Les grands-parents dans le droit de la famille*, Lyon, 1989, n°295.

44 Cass. civ. 26 juillet 1870, DP. 1871. 1. 217; S. 1891. 1. 385.

45 Paris 27 juin 1867, DP. 1867. 5. 348.

46 Cass. civ. 28 juillet 1891, DP. 1892. 1. 70; S. 1891. 1. 385.

47 Aix. 25 février 1891, S. 1891. 2. 25; DP. 1891. 1. 194.

48 Cass. req. 12 février 1894, DP. 1894. 2. 218; S. 1894. 1. 240.

49 祖父母側は、この根拠として、民法典371条、148条から153条、173条、182条、191条、205条、

フランス法における判例上の「訪問権」の生成過程（二）

746条から749条, 915条, 935条を挙げる。さらに, 父権の剥奪に関する1889年7月24日法律の1条に「有罪を宣告される場合, 父, 母, 尊属は, 自らのすべての子と卑属に対する父権のすべての権利, および, それに付随する, とりわけ民法典108, 141, 148, 150, 346, 361, 372から387, 389, 390, 391, 397, 477, 935条, 1851年2月22日デクレ3条, 1872年7月27日法律46条が規定する, すべての権利を剥奪される」と規定されることから, 尊属の法的な権限が原則として認められているとする。

50 Bordeaux 13 juin 1860, D. 1861. 2. 92.

51 Paris 14 août 1869, DP. 1869. 2. 238; S. 1869. 2. 267.

52 Aix. 15 mars 1929, DP. 1930. 2. 111, note Nast.

53 Trib. Avesnes 15 janvier 1931, Gaz. Pal. 1931. 1. 533.

54 Paris 6 avril 1965, S. 1966. 1. 30.

55 Cass. req. 5 juin 1931, DH. 1931. 361.

56 Cass. civ. 6 juillet 1931, DH. 1931. 428; S. 1931. 1. 390.

57 Cass. req. 24 février 1942, DC. 1942. 98, note Auguste Lebrun; S. 1942. 1. 59; JCP 1942. II. 1559.

58 Cass. civ. 2 nov. 1955, D. 1956. 2. 153.

59 Garé, *op. cit.*, n°270.

60 Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, Paris, 1996, n°11.

61 民法典施行当時からこのように規定されていた。1972年法により, 民法典旧756条は「自然親子関係が法的に立証された場合に, 相続上の権利が生じる」と改正された。そして, 2002年の法改正において, 相続についても自然子と嫡出子の区別はなくなり平等となった。

62 Garé, *op. cit.*, n°272.

63 Garé, *op. cit.*, n°273.

64 Cass. civ. 27 juillet 1938, DH. 1939. 591; D. 1939. 1. 73, note Auguste Lebrun; S. 1939. 1. 327.

65 姦通の相手と共同で認知の届出をするのではなく, 単独で行う認知届のこと。

66 Garé, *op. cit.*, n°273.

67 Paris 8 novembre 1968, D. 1969. 2. 145.

68 Amiens 22 févr. 1946, D. 1950. somm. 35.

69 1972年法が, 民法典旧334条2項が, 自然子は親の「家」に入ることを定めたので, 自然子の祖父母は, 1970年法の第三者の訪問権について定める民法典371-4条2項ではなく, 「祖父母」のための同条1項が適用されることが後に明らかとなった。

70 フランス法上の単純養子縁組は, 養子の年齢を問わず, また, 実方から離脱せず, 扶養および相続の関係を維持する養子縁組である(民法典360条から370-2条)。完全養子縁組は, 原則として15歳未満の子を対象とし, 子を完全に実方から離脱させ, 養方の血族とし, かつ, 離縁を認めない養子縁組である(民法典343条から359条)。なお, これらの養子縁組の二態様構成は, 旧法の普通養子, 断絶養子, 養子準正の三態様構成を廃止し, 採用されたものである。その際に, 養子準正を特例的形態としていた旧法とは逆に, 完全養子縁組を原則的形態とし, 単純養子縁組を特例的形態として位置付けた。稲本洋之助『フランスの家族法』(東京大学出版会, 1993年)75-90

頁。

71 Garé, *op. cit.*, n°271.

72 Geneviève Sutton, *Du droit des grands-parents aux relations avec leurs petits-enfants*, JCP, 1972, I, 2504, n°18-31.

73 Cass. civ. 21 juillet 1987, Bull. civ. 1987. I. n°235.

74 Jacqueline Rubellin-Devichi, *Droit de visite*, RTD civ., 1988, pp. 319 et s.